

PARECER N.º 640/CITE/2024

Assunto: Parecer prévio à recusa de pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível de trabalhadora com responsabilidades familiares, nos termos do n.º 5 do artigo 57.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, com as alterações introduzidas pela Lei n.º 23/2012, de 25 de junho.

Processo n.º 3061-FH/2024

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu em 31.05.2024, da entidade empregadora ..., pedido de emissão de parecer prévio à recusa de prestação de trabalho em regime de horário flexível, solicitado pela trabalhadora ..., a desempenhar funções na entidade empregadora supramencionada.

1.2. Por documento rececionado em 02.04.2024, a trabalhadora apresentou pedido de trabalho em regime de horário flexível, nos termos dos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho.

Sugere que lhe seja elaborado um horário entre as 9h00 e as 18h06, ou, entre as 8h30 e as 17h36, de 2.ª feira a 6.ª feira com exclusão de trabalho aos fins-de-semana e feriados.

Solicita que o horário perdure até o seu filho com 2 anos perfaça 12 anos.

Fundamenta o pedido no facto de ser mãe de duas crianças, uma com 5 e outra com 2 anos de idade, a quem necessita prestar acompanhamento uma vez que não tem qualquer retaguarda familiar que a auxilie em tais tarefas.

A trabalhadora declarou que reside em comunhão de mesa e habitação com os seus filhos.

1.3. Por correio eletrónico datado de 10.04.2024, a entidade empregadora comunicou a intenção de recusa.

Da intenção de recusa notificada à trabalhadora é alegado que:

- A Trabalhadora Requerente presta o seu trabalho numa valência da Instituição sua Entidade Empregadora, que de forma imperiosa necessita de ter ao seu dispor um quadro de pessoal suficiente para permitir preencher neste serviço as necessidades dos seus utentes. É um serviço de Unidade de Cuidados Continuados Integrados que a Instituição presta diariamente, durante 24 horas, incluindo fins-de-semana e feriados.

- A Trabalhadora no seu requerimento, apresenta dois horários segundo os quais lhe permitiriam assegurar as exigências de acompanhamento diário aos seus filhos menores.

- A entidade empregadora não tem forma de conceder tais horários à Trabalhadora, uma vez que o quadro de pessoal da referida valência não permite que um dos seus elementos esteja a trabalhar em horário fixo, de segunda a sexta-feira de forma descontinuada e com horário de entrada sempre posterior às 8.00 horas da manhã. A organização do trabalho desta valência, dadas as suas exigências, no que também ao horário de trabalho diz respeito, funciona em turnos rotativos integrados por equipas, cujos elementos (trabalhadores) que as compõem, iniciam e terminam a jornada de trabalho à mesma hora, e de forma contínua. Assim existem equipas, na categoria profissional da Trabalhadora Requerente, que trabalham das 8.00 horas as 15.00 Horas, das 15.00 horas as 22.00 horas, e das 22.00 horas as 08.00 horas, sempre em jornada contínua e turnos rotativos. Os horários pretendidos pela Requerente Trabalhadora implicariam que esta teria que ser integrada diariamente em duas equipas distintas, com horário de início e término da jornada de trabalho não coincidente com os praticados pelas mesmas, e com a interrupção diária proposta, a Trabalhadora também não estaria presente no período do almoço, presença essa, essencial para a boa prestação desse serviço. Esta situação criaria graves constrangimentos na organização do trabalho desta valência, pois, afetaria a coordenação dos serviços e da prestação dos cuidados aos utentes.

- A alteração pretendida pela Trabalhadora Requerente impossibilita o normal funcionamento das equipas, reiterando-se, com grave prejuízo para a prestação dos cuidados continuados aos utentes desta valência. A valência em causa respeita à prestação de cuidados médicos e medicamentosos, os quais têm que ser prestados de forma contínua e coordenada e no respeito de horários.

- Atento o quadro de pessoal, e o legal limite de horas de trabalho, a Instituição não tem qualquer forma de suplantar o constrangimento que seria criado pela concessão de qualquer um dos horários propostos pela Requerente Trabalhadora. E ainda que tivesse, manter-se-iam os constrangimentos aludidos quanto à constituição das equipas.

- A Entidade Empregadora, num esforço e dinâmica de conciliação com a própria Trabalhadora, tendo em conta a vida pessoal da mesma, poderia conceder-lhe um horário fixo de trabalho, de segunda a sexta-feira, em jornada contínua, com entradas às 8.00 horas e saída às 16.00 horas. No entanto, tal horário não se demonstra como requerido nem pretendido pela Trabalhadora Requerente.

1.4. A trabalhadora apreciou a intenção de recusa, esclarecendo que discorda da proposta de recusa apresentada uma vez que não foram apresentadas quaisquer exigências imperiosas do seu funcionamento, consubstanciando tal recusa, apenas fundamentos abstratos sem terem sido invocadas razões concretas que obstem à aceitação do pedido formulado e que na proposta apresentada vem indicado um horário suscetível de ser atribuído à Requerente, o decorrente entre as 08h00 e as 16h00, sem que este tenha qualquer fundamento pois foge por completo aos horários preferenciais solicitados pela Requerente, únicos equacionáveis nesta sede.

Por fim, a trabalhadora reitera o pedido formulado.

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1. Cabe à CITE, nos termos do Decreto-Lei n.º 76/2012 de 26 de março, artigo 3.º:

“(…) d) Emitir parecer prévio no caso de intenção de recusa, pela entidade empregadora, de autorização para trabalho a tempo parcial ou com flexibilidade de horário a trabalhadores com filhos menores de 12 anos (…)”.

2.2. O/A trabalhador/a que pretenda exercer o direito estabelecido no citado artigo 56.º, designadamente trabalhar em regime de horário flexível, deverá solicitá-lo ao empregador, por escrito, com a antecedência de 30 dias, indicando qual o horário pretendido, bem como indicar o prazo previsto, dentro do limite aplicável, e declarar que o menor vive com ele/a em comunhão de mesa e habitação – cfr. artigo 57.º, do Código do Trabalho (CT).

2.3. Uma vez solicitada autorização de trabalho em regime de horário flexível, a entidade empregadora apenas poderá recusar o pedido com fundamento em uma de duas situações, quando alegue e demonstre, de forma objetiva e concreta, a existência de exigências imperiosas do funcionamento da empresa que obstem à recusa, ou a impossibilidade de substituir o/a trabalhador/a se este/a for indispensável, nos termos do disposto no n.º 2, do mencionado artigo 57.º.

2.4. Nos termos do n.º 3 do mesmo artigo, caso o parecer desta Comissão seja desfavorável, a entidade empregadora só poderá recusar o pedido do trabalhador/a após decisão judicial que reconheça a existência de motivo justificativo.

2.5. Neste regime de trabalho, o/a trabalhador/a poderá efetuar até 6 (seis) horas consecutivas de trabalho e até 10 (dez) horas de trabalho em cada dia, e deve cumprir o correspondente período normal de trabalho semanal, em média de cada período de quatro semanas.

2.6. A intenção do legislador que subjaz à elaboração da norma, prende-se com a necessidade de harmonizar o direito do trabalhador/a à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, conferindo-lhe a possibilidade de solicitar ao seu empregador a prestação de trabalho em regime de horário flexível, sempre que tenha filhos/as menores de 12 (doze) anos ou, independentemente da idade, com deficiência ou doença crónica. Tal direito é materializável mediante a escolha, pelo/a trabalhador/a, e dentro de certos limites, das horas para início e termo do período normal de trabalho diário, cabendo ao

empregador elaborar esse horário flexível, observando, para tal, as regras enunciadas no n.º 3 daquele artigo 56.º. Assim, incumbe ao empregador estipular, dentro da amplitude de horário escolhida pelo/a trabalhador/a requerente, períodos para início e termo do trabalho diário, cada um com duração não inferior a um terço do período normal de trabalho diário, podendo esta duração ser reduzida na medida do necessário para que o horário se contenha dentro do período de funcionamento do estabelecimento/serviço.

2.7. Tem sido entendimento maioritário desta Comissão considerar enquadrável no artigo 56.º do Código do Trabalho, a indicação, pelo/a requerente, de um horário flexível a ser fixado dentro de uma amplitude temporal diária e semanal indicada como a mais favorável à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, por tal circunstância não desvirtuar a natureza do horário flexível se essa indicação respeitar o seu período normal de trabalho diário¹. Importa, ainda, que a amplitude indicada pela trabalhadora seja enquadrável na amplitude dos turnos que lhe podem ser atribuídos.²

2.8. A orientação que tem vindo a ser seguida por esta Comissão, é no sentido de a indicação pelos/as trabalhadores/as da amplitude horária diária em que pretendem exercer a sua atividade profissional, por forma a compatibilizá-la com a gestão das suas responsabilidades familiares, não consubstanciar um pedido de horário rígido ou uma limitação ao poder de direção do empregador, a quem compete determinar o horário, nos termos previstos no artigo 212.º do Código do Trabalho, observado o dever de facilitar a conciliação da atividade profissional com a vida familiar, tal como expressamente referido na alínea b) do n.º 2, do referido preceito legal.

2.9. Da aplicação das normas legais citadas, resulta a obrigação de a entidade empregadora elaborar horários de trabalho destinados a facilitar a conciliação dos/as trabalhadores/as com responsabilidades familiares, de acordo com o disposto nos artigos 56.º e 57.º, do Código do Trabalho (CT), sendo legítimo ao empregador recusar o pedido com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa ou serviço, ou na impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável, o que equivale a afirmar que impende sobre a entidade empregadora um dever acrescido de demonstrar nestes casos, concretizando objetiva e coerentemente, na prática, em que se traduzem tais exigências imperiosas.

¹ Decorre do artigo 198.º do Código do Trabalho que **período normal de trabalho** significa o tempo de trabalho que o/a trabalhador/a se obriga a prestar, medido em número de horas por dia e por semana.

² Ver a este respeito o Parecer n.º 128/CITE/2010, disponível em www.cite.gov.pt

2.10. No caso em apreço, a trabalhadora solicita a prestação de trabalho em regime de horário flexível, indicando que lhe seja atribuído um horário flexível entre as 8h30 e as 17h36 ou entre as 9h00 e as 18h06, de 2.^a feira a 6.^a feira, com folgas fixas ao fim-de-semana e dias feriado considerados de não trabalho.

Solicita que o horário perdure até o seu filho de 2 anos perfaça 12 anos.

O fundamento para tal pedido prende-se com o facto de necessitar de prestar assistência inadiável e imprescindível aos seus filhos menores, com 5 e 2 anos de idade.

Declarou que reside em comunhão de mesa e habitação com os seus filhos.

2.11. Analisado o pedido da trabalhadora e o circunstancialismo factual descrito na intenção de recusa, somos de entender que o empregador demonstrou a existência de motivos imperiosos do funcionamento do serviço que inviabilizem a atribuição do horário solicitado, conforme exige o n.º 2 do artigo 57.º do Código do Trabalho.

2.12. Em rigor, e tal como se refere supra (ponto 2.7 do presente parecer), o entendimento desta Comissão vai no sentido da possibilidade do/a trabalhador/a na elaboração de pedido de trabalho em regime de horário flexível, indicar uma amplitude temporal diária e semanal, desde que, enquadrada na amplitude de turnos existentes.

2.13. Sucede que a amplitude apresentada pela trabalhadora, entre as 8h30 e as 17h36 ou entre as 9h00 e as 18h06, não é enquadrável com os turnos existentes na secção onde a requerente desempenha funções.

2.14. Efetivamente, em sede de intenção de recusa, a entidade empregadora alega que as equipas com a categoria profissional da Trabalhadora Requerente, têm os seguintes turnos:

- Das 8h00/15h00;
- Das 15h00/22h00;
- Das 22h00/8h00.

2.15. Ora, tendo a trabalhadora solicitado um horário flexível entre as 8h30 e as 17h36 ou entre as 9h00 e as 18h06, outra conclusão não se pode retirar que não seja a de que o horário solicitado, não existe.

2.16. O que, em rigor, significa que a existência de um horário de trabalho em regime de horário flexível desenquadrado com a amplitude dos turnos existentes, implica “*per si*”, a desregulação dos mesmos.

2.17. Com efeito, tal facto inviabiliza o pedido formulado pela trabalhadora, tal como requerido.

2.18. Por outro lado, do pedido formulado pela requerente verifica-se igualmente que a trabalhadora não declarou que reside em comunhão de mesa e habitação com os seus filhos, conforme determina o ponto i) da alínea b) do n.º 1 do artigo 57.º do CT.

2.19. Desta forma, poderá a trabalhadora, apresentar um novo pedido, cumprindo o formalismo previsto nos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho.

2.20. Quanto aos demais fundamentos invocados na intenção de recusa da entidade empregadora, fica a sua análise jurídica prejudicada pela verificação dos factos acima referidos.

2.21. Sem prejuízo do exposto, importa salientar que o reconhecimento dos direitos dos/as trabalhadores/as com responsabilidades familiares não implica a desvalorização da atividade profissional que prestam, nem a depreciação dos interesses dos empregadores. Pelo contrário, o direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, consignado na alínea b), do n.º 1, do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa, é um direito especial que visa harmonizar ambas as conveniências, competindo à entidade empregadora organizar o tempo de trabalho de modo a dar cumprimento ao previsto na lei sobre a proteção da parentalidade.

III – CONCLUSÃO

Face ao exposto:

3.1. Sem prejuízo do acordo que possa vir a ser estabelecido entre as partes, a CITE emite parecer favorável à intenção de recusa da entidade empregadora ..., relativamente ao pedido de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora com responsabilidades familiares

3.2. Poderá a trabalhadora, caso assim o pretenda, apresentar novo pedido de trabalho em regime de horário flexível, nos termos constantes no artigo 56º e 57º do Código do Trabalho.

3.3. A entidade empregadora deve proporcionar à trabalhador condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal, e, na elaboração dos horários de trabalho, deve facilitar ao trabalhador essa mesma conciliação, nos termos, respetivamente, do n.º 3 do artigo 127.º, da alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º e n.º 2 do artigo 221.º todos do Código do Trabalho, aplicáveis, também, aos/às trabalhadores/as em funções públicas, por força do artigo 4.º da Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas, aprovada pela Lei n.º 35/2014, de 20 de Junho, e, em conformidade, com

o correspondente princípio, consagrado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa.

APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS DA CITE EM 05 DE JUNHO DE 2024